

درس خارج فقه استاد حمید درایتی

جلسه صد و هفتم، ۲۳ اسفند ۱۴۰۰

موضوع: کتاب الشركة/ شرکت نسبی /تحلیل حقوقی فقهی

۵- شرکت نسبی

یکی دیگر از انواع شرکت های تجاری، شرکت نسبی می باشد که از مصادیق شرکت اشخاص بشمار می آید و مسئولیت شرکاء محدود به میزان سرمایه یا مقدار سهام آنان نیست. مباحث مربوط به این شرکت نیز در دو فصل ارائه می شود:

فصل اول - تحلیل حقوقی

برای آشنایی اجمالی با این نوع شرکت به بیان برخی از مختصات قانونی آن می پردازیم:

- فعالیت این شرکت منحصر به موضوعات تجاری [1] می باشد، برخلاف شرکت های سهامی که تجاری بودن آن ها به لحاظ ساختار ظاهری آن است [2].
- این شرکت مانند هر نوع شرکت فقهی، با دو نفر و بیشتر قابل تشکیل و استفاده [3] می باشد [4].
- از سکوت قانون گذار بدست می آید که سرمایه ی این شرکت نیز به سهام تبدیل نمی شود [5].
- در صورتی که دارایی شرکت بعد از انحلال آن وافی به تأدیه دیون آن نباشد [6]، هریک از شرکاء در این شرکت، به نسبت سرمایه ای که در شرکت داشته، مسئول بدهی و تعهدات شرکت می باشد [8]. [7]
- نام این شرکت باید مقید به عنوان شرکت نسبی و نام حداقل یکی از شرکاء شود و در صورتی که به ذکر نام یکی از شرکاء اکتفا شود، آوردن قید و شرکاء یا و برادران و... ضروری خواهد بود [9].
- تشکیل شدن این شرکت مانند شرکت تضامنی [10]، منوط به تأدیه ی تمام سرمایه ی نقدی و تقویم و تسلیم سرمایه ی غیر نقدی است [11].

- سرمایه های غیر نقدی این شرکت مانند شرکت تضامنی [12]، باید با رضایت همه ی شرکاء تقویم شود [13].
- منافع این شرکت مانند شرکت تضامنی [14]، به نسبت سهم الشرکه بین شرکاء تقسیم می شود مگر اینکه تناسبی دیگر در شرکت نامه مقرر شده باشد [15].
- انتقال سهام در این شرکت مانند شرکت تضامنی [16]، موقوف بر رضایت تمام شرکاء می باشد [17].
- هرکس به عنوان شریک ضامن به يك شرکت نسبی ملحق شود، به نسبت سرمایه ی خود ضامن دیون سابق شرکت نیز خواهد بود و توافقی برخلاف آن در مقابل شخص ثالث بی اعتبار می باشد [18].

فصل دوم - تحلیل فقهی

اگرچه که شناسایی مسئولیت محدود (به میزان سرمایه) و تضامنی (ضامن تمام دیون شرکت) برای هریک از شرکاء، خلاف مقتضای عقد شرکة شرعی است بلکه خصوص شرکت نسبی مطابق با شرکت فقهی و مدنی می باشد (هریک از شرکاء به تناسب سرمایه ی خود ضامن دیون شرکت و مسئول تعهدات شرکت باشند)، لکن سلب مطلق مسئولیت از شرکاء در فرض حیات شرکت و عدم حق رجوع طلبکاران شرکت به شرکاء، در صورتی که شخصیت حقوقی مستقل شرکت در فقه مورد پذیرش واقع نشود، نیازمند توافق و اشتراط ضمن عقد (قرارداد شرکت با شخص ثالث) خواهد داشت. همچنین بر اساس پذیرش شخصیت حقوقی در فقه نیز اگر از منظر فقهی قائل به ملکیت طولی شویم و شرکاء را مالک و وارث شخصیت حقوقی شرکت بدانیم ممکن است ادعا شود همچنان که منافع شرکت (مملوک) بعد از حیات او (انحلال) به شرکاء (مالکین) اختصاص می یابد و آنان به منزله ی وارث شرکت هستند، در فرض حیات شرکت (مملوک) نیز دیون او با عدم تمکن مالی، متوجه شرکاء (مالکین) خواهد بود (من له الغرم فعلیه الغنم) و بر این اساس، سلب مسئولیت از شرکاء در فرض حیات شرکت هم نیازمند شرط ضمن عقد (قرارداد شرکت با شخص ثالث) می باشد.

لازم به ذکر است از آنجا که حقیقت این شرط ضمن عقد، إبراء قبل از وجود دین و حق است، به صورت شرط نتیجه (سقوط حق) قابل اشتراط نمی باشد [19] و بدیهی است که اشتراط آن به صورت شرط فعل (إسقاط حق)، صرفاً مستلزم يك حکم تکلیفی بوده و طلبکار کماکان حق رجوع به شرکاء را خواهد داشت هرچند که اقدام او حرام است. اللهم إلا أن يقال

که در مثل این موارد، مقصود متعاقدين خصوص متعهد شدن مشروط عليه به إبراء و إسقاط نبوده است بلکه تحقق و استمرار آن قصد شده است (کما ادعى محقق الهمدانی [20] و السيد اليزدى ([21] و لذا تا زمانی که إبراء صورت نگیرد و مستمر نباشد، شرط حاصل نخواهد شد هرچند که متعلق شرط فعل بوده و بنابر نظر مشهور مستتبع خصوص حکم تکلیفی می باشد.

سایر محدودیت های قانونی (مانند ویژگی انتقال سهم الشركة) و الزامات در تصرف (مانند کیفیت تصمیم گیری) نیز بر اساس شرط ضمن عقد (عقد الشركة) تخریج فقهی می گردد.

[1] ماده ۲ قانون تجارت: معاملات تجاری از قرار ذیل است: ۱- خرید یا تحصیل هر نوع مال منقول به قصد فروش یا اجاره اعم از این که تصرفاتی در آن شده یا نشده باشد. ۲- تصدی به حمل و نقل از راه خشکی یا آب یا هوا به هر نحوی که باشد. ۳- هر قسم عملیات دلالی یا حق العمل کاری (کمسیون) و یا عاملی و همچنین تصدی به هر نوع تأسیساتی که برای انجام بعضی امور ایجاد می شود از قبیل تسهیل معاملات ملکی یا پیدا کردن خدمه یا تهیه و رسانیدن ملزومات و غیره. ۴- تأسیس و به کار انداختن هر قسم کارخانه مشروط بر این که برای رفع حوائج شخصی نباشد. ۵- تصدی به عملیات حراجی. ۶- تصدی به هر قسم نمایشگاه های عمومی؛ ۷- هر قسم عملیات صرافی و بانکی. ۸- معاملات برواتی اعم از این که بین تاجر یا غیرتاجر باشد. ۹- عملیات بیمه ی بحری و غیربحری. ۱۰- کشتی سازی و خرید و فروش کشتی و کشتیرانی داخلی یا خارجی و معاملات راجع به آنها.

[2] قانون تجارت در نظم کنونی (محشی) صفحه ۳۰۱.

[3] وجود حداقل مذکور در ماده ۱۸۳ هم شرط تشکیل و هم لازمه ی بقای شرکت است. قانون تجارت در نظم کنونی (محشی) صفحه ۳۴۸.

[4] ماده ۱۸۳ قانون تجارت: شرکت نسبی شرکتی است که برای امور تجاری در تحت اسم مخصوص بین دو یا چند نفر تشکیل و مسئولیت هر یک از شرکا به نسبت سرمایه ای است که در شرکت گذاشته.

[5] با توجه به اینکه شرکاء به نسبت سرمایه ی خود ضامن پرداخت دیون و تعهدات شرکت هستند، سهام بندی سرمایه عملاً نتیجه ای نخواهد داشت و لغو می باشد.

[6] ماده ۱۸۷ قانون تجارت: مادام که شرکت نسبی منحل نشده مطالبه‌ی قروض آن باید از خود شرکت به عمل آید فقط پس از انحلال طلبکاران می‌توانند با رعایت ماده فوق به فرد فرد شرکا مراجعه کنند.

[7] ماده ۱۸۶ قانون تجارت: اگر دارایی شرکت نسبی برای تأدیه‌ی تمام قروض شرکت کافی نباشد هر یک از شرکا به نسبت سرمایه که در شرکت داشته مسئول تأدیه‌ی قروض شرکت است.

[8] تفاوت اساسی شرکت نسبی با شرکت های تضامنی و با مسئولیت محدود آن است که بعد از انحلال شرکت، طلبکاران می‌توانند به هریک از شرکاء مراجعه نمایند اما هریک از شرکاء به تناسب سرمایه‌ی خود مسئول پرداخت دیون شرکت می‌باشد برخلاف شرکت تضامنی که هریک شرکاء مسئول پرداخت تمام دیون است، همچنان که در شرکت با مسئولیت محدود هریک از شرکاء صرفاً مسئول پرداخت دیون به مقدار سرمایه خود می‌باشد.

[9] ماده ۱۸۴ قانون تجارت: در اسم شرکت نسبی عبارت (شرکت نسبی) و لااقل اسم یک نفر از شرکا باید ذکر شود در صورتی که اسم شرکت مشتمل بر اسمی تمام شرکا نباشد بعد از اسم شریک یا شرکایی که ذکر شده عبارتی از قبیل (و شرکا) و (و برادران) ضروری است.

[10] ماده ۱۱۸ قانون تجارت: شرکت تضامنی وقتی تشکیل می‌شود که تمام سرمایه نقدی تأدیه و سهم الشرکه غیرنقدی نیز تقویم و تسلیم شده باشد.

[11] ماده ۱۸۵ قانون تجارت: دستور ماده ۱۱۸، ۱۱۹، ۱۲۰، ۱۲۱، ۱۲۲ و ۱۲۳ در مورد شرکت نسبی نیز لازم الرعایه است.

[12] ماده ۱۲۲ قانون تجارت: در شرکت های تضامنی اگر سهم الشرکه یک یا چند نفر غیرنقدی باشد باید سهم الشرکه مزبور قبلاً به تراضی تمام شرکا تقویم شود.

[13] ماده ۱۸۵ قانون تجارت.

[14] ماده ۱۱۹ قانون تجارت: در شرکت تضامنی منافع به نسبت سهم الشرکه بین شرکا تقسیم می‌شود مگر آن که شرکتنامه غیر از این ترتیب را مقرر داشته باشد.

[15] ماده ۱۸۵ قانون تجارت.

[16] ماده ۱۲۳ قانون تجارت: در شرکت تضامنی هیچ یک از شرکا نمی‌تواند سهم خود را به دیگری منتقل کند مگر به رضایت تمام شرکا.

[17] ماده ۱۸۵ قانون تجارت.

[18] ماده ۱۸۸ قانون تجارت: هر كس به عنوان شريك ضامن در شركت نسبي موجودی داخل شود به نسبت سرمایه‌ای كه در شركت می‌گذارد مسئول قروضی هم خواهد بود كه شركت قبل از ورود او داشته اعم از این كه در اسم شركت تغییری داده شده باشد یا نشده باشد. قرار شركا بر خلاف این ترتیب نسبت به اشخاص ثالث اثر ندارد.

[19] تنها موردی كه إبراء قبل از دین و حقّ صحیح است، إبراء نمودن طبیب قبل از اقدام به طبابت است كه مستفاد از أدلة نقلية می باشد.

[20] وكيف كان، فلو شرط الوكالة سواء شرط العقد أو كونه وكيلا، فالظاهر: أنه لا ينعزل بالعزل؛ إذ الظاهر من حال المتعاقدين: أن ليس مقصودهم مجرد إيجاد وصف الوكالة في الخارج حتى لا ينافيه عزله بعد الإيجاد، بل غرضهم تحقق الوصف في الخارج مستمرا إلى زمان البيع، فالعزل ينافي المقصود الذي بنوا عليه الأمر. و بمثل ما ذكر لعله نلتزم بعدم جواز الأخذ بخيار المجلس أو الحيوان مثلا فيما لو شرط في ضمن عقد لازم بيع حيوان مثلا، فيجب عليه البيع، ولا يجوز له الفسخ في المجلس؛ لكونه منافيا لما هو مقصودهم. و ليس معنى عدم الجواز مجرد الحكم التكليفي، بل المقصود عدم نفوذه، و عدم إمضاء الشارع فسخه. و وجهه: أن إمضاء الفسخ ينافي إمضاء الشرط الذي مقتضاه عدم وقوع الفسخ على ما هو الظاهر من مراد الشارع، و المفروض أن الشرط ممضى شرعا، فيلغو الفسخ بعده. هذا، و يمكن أن يفرق بين ما نحن فيه و بين البيع، بأن يقال: إن شرط عدم الفسخ في البيع أمر مشروع، فلا مانع من اشتراطه، و هذا بخلاف شرط عدم العزل في الوكالة، حيث إنه مخالف للمشروع؛ لما ثبت بالإجماع و غيره من أن الوكالة عقد جائز، و شرط عدم نسخه يؤول إلى شرط اللزوم، و هو مخالف للمشروع. و يمكن أن يجاب: بأن القدر المتيقن من جواز عقد الوكالة أنما هو فيما إذا كان ابتدائيا، و أما إذا كان في ضمن عقد لازم فلا، فمقتضى عموم وجوب الوفاء بالشرط بل العقد: لزومه، مع أننا قد ذكرنا أن المستفاد من الشرط في مثل المقام إنما هو شرط كونه متصفا بوصف الوكالة، سواء شرط حصول الوكالة بمجرد عقد الرهن، أو شرط إيجادها بعقد مستأنف، فليس المقصود مجرد حصول الفعل حتى يتحقق الوفاء بالشرط و لو تعقبه العزل، فلا تفاوت بين شرط الفعل و النتيجة فيما هو المقصود من الشرط في المقام، فالمقصود من الشرط إيجاد وصف الوكالة للمرتهن دائما إلى أن يتحقق البيع و هو أمر مقدور سائغ في ذاته، فيجب بمقتضى الشرط، لا أن الشرط تعلق بإيجاد فعل الوكالة لازما حتى يقال: مخالفا للمشروع، بل المشروط تحصيل أثر هذا العقد الجائز دائما، و لا محذور فيه، و هذا - أعني عدم انعزال الوكيل بالعزل

- في شرط النتيجة أوضح منه في شرط الفعل، كما لا يخفى. مصباح الفقيه جلد ١٤ صفحه ٦٢٦.

[21] لكن التحقيق عدم جواز العزل في القسم الأول أيضا و هو ما إذا كان المشروط عنوان الوكالة و ذلك لأنها جائزة إذا كانت عقدية من حيث إنّ عقد الوكالة من العقود الجائزة و أمّا إذا كانت ثابتة بالشرط فمقتضى عموم المؤمنون وجوب ترتيب أثرها إلى آخر الأمر و ذلك لأنّ الظاهر أنّ مراد المتشارطين الوكالة المستمرة ال الحادثة في الجملة فلو عزله قبل تمامية الأمر يكون مخالفا للشرط و غير عامل بمقتضاه نعم لو فرض كون المقصود مجرد حصول هذه الصّفة من غير نظر إلى استمرارها أمكن دعوى جواز العزل لأنّه لا ينافي مقتضى الشرط إذ بمجرد حصول الوكالة آنا ما حصل المقصود منه لكن هذا الفرض نادر التّحقق و إن شئت فقل إنّ اشتراط الوكالة في بيع داره مثال يرجع إلى اشتراط البيع بعنوان الوكالة فما دام لم يتحقق البيع لا يتحقق الوفاء بالشرط. حاشية المكاسب جلد ٢ صفحه ١٢١.